

## Onvergrond kopen en verkopen...en wat nu?

Het gebeurt maar al te vaak: een gebouw wordt verkocht, maar na verloop van een –soms lange– tijd moet de koper vaststellen dat het gebouw, of bepaalde onderdelen ervan, zijn opgetrokken zonder (of in strijd met) de daartoe vereiste stedenbouwkundige vergunning. Dit roept dan bij de koper een aantal mogelijke vragen op. Kan hij daarvoor tegen de verkoper optreden? Heeft hij recht op (schade)vergoeding? En hoe moet die dan begroot worden? Onlangs moest het hof van beroep van Brussel in een zaak over al deze vragen oordelen.

### Verborgen gebrek

In 1995 verkoopt een dame 2 opbrengsteigendommen in Leuven. Hoewel de dame in de notariële akte op de gebruikelijke wijze verklaart dat voor *‘de door haar opgerichte gebouwen en/of uitgevoerde verbouwingswerken de nodige vergunningen werden afgeleverd’*, wordt in 2001 een proces-verbaal opgesteld waaruit o.m. blijkt dat de achterbouw werd opgericht zonder de vereiste voorafgaandelijke stedenbouwkundige vergunning. Een poging om de toestand te regulariseren strandt op een negatief stedenbouwkundig attest nr. 2, waarna de koper geen andere mogelijkheid ziet dan zich tegen de verkoper te richten.

De koper die ontdekt dat het aangekochte gebouw stedenbouwkundig ‘niet in orde’ is, beschikt (theoretisch) over drie juridische actiemogelijkheden:<sup>1</sup> hij kan het bestaan van een wilsgebrek<sup>2</sup> (zoals bv. dwaling of bedrog) invoeren, hij kan zich steunen op een gebrek aan conforme levering<sup>3</sup>, of hij kan zich beroepen op de vrijwaring voor verborgen gebreken.<sup>4</sup> Het onderscheid tussen deze verschillende vorderingsmogelijkheden is niet zonder belang. Elk van de opties heeft immers zijn eigen toepassingsvoorwaarden en zijn eigen sanctieregime. Zo is een beroep op de conforme levering niet mogelijk voor verborgen gebreken.<sup>5</sup> Een vordering wegens verborgen gebreken moet binnen korte termijn worden ingesteld.<sup>6</sup> En het gebrek aan conforme levering leidt vervolgens ofwel tot de ontbinding –eventueel met bijhorende schadevergoeding– ofwel tot uitvoering in natura of bij equivalent. Een verborgen gebrek geeft daarentegen aanleiding tot hetzij teruggave, hetzij prijsvermindering. Hoewel dit voor het hof van beroep in het in deze commentaar besproken arrest kennelijk verre van duidelijk blijkt te zijn, steunt de koper zijn vordering op het bestaan van een verborgen gebrek. Het bestaan van een wilsgebrek roept de koper niet in, en evenmin steunt hij zich op de niet-conforme levering.

Het bestaan van het gebrek is volgens het hof van beroep niet voor ernstige betwisting vatbaar: *‘Uit de voorgelegde stukken en vooral uit de bevindingen van deskundige Claessens blijkt wel degelijk dat de geïmagineerde constructies werden opgericht toen (de verkoper) volle eigenaar was van de gronden en dat ze zijn opgericht toen zij vergunningsplichtig waren. (...) Het ontbreken van de vereiste vergunningen voor een belangrijk gedeelte van een onroerend goed is een gebrek’*. Reeds eerder werd in de rechtspraak en rechtsleer in die zin geoordeeld.<sup>7</sup>

Ook het verborgen karakter van dit gebrek wordt door het hof aanvaard: *‘Het blijkt niet dat de aard en de plaats van de achterbouw a priori de mogelijkheid van een vergunning of een regularisatie moesten uitsluiten, zodat (de koper), gelet op de uitdrukkelijke verklaring van (de verkoper), niet de verplichting had om als kandidaat koper actief te onderzoeken of er inderdaad vergunningen waren. Dat (de koper) een vennootschap was voor het beheer van onroerende goederen en dus een gespecialiseerde koper schept geen vermoeden van kennis van het verborgen gebrek’*. Het aannemen van dit verborgen karakter is nochtans niet zo voor de hand liggend<sup>8</sup>. Eerder oordeelde (dezelfde identiek samengestelde kamer van) het hof van beroep immers dat: *‘(...) een eenvoudig onderzoek van deze plannen volstond om vast te stellen dat het opgetrokken gebouw qua afmetingen en openingen in zeer ruime mate verschilt van de bouwvergunning. De gerealiseerde oppervlakte is immers meer dan verdubbeld terwijl geen enkele gevel van de jachthut conform het plan verwezenlijkt werd. Deze opvallende afwijkingen t.o.v. de plannen konden door de kopers ontdekt worden door een normaal elementair doch aandachtig onderzoek van de stukken. De kopers, indien zij niet uitdrukkelijk op de hoogte werden gesteld van deze afwijkingen, wat inderdaad niet aangetoond wordt, hebben echter nagelaten een binnen hun mogelijkhe-*

<sup>1</sup> Vgl. F. HAENTJENS, ‘Aspecten van ruimtelijke ordening in bouw-, koopverkoop- en huurovereenkomsten’, *TMR* 2008, 426, met verwijzing naar Rb. Leuven 17 februari 2006 (11<sup>e</sup> Kamer), inzake A.R. 06/21/A, *onuitg.*

<sup>2</sup> Artikelen 1109-1117 BW.

<sup>3</sup> Artikel 1604 BW.

<sup>4</sup> Artikel 1641 BW.

<sup>5</sup> Cass. 17 oktober 2007, *TBH* 2008, 152.

<sup>6</sup> Artikel 1648 BW.

<sup>7</sup> Zie de verwijzingen in ‘Aangekochte bouwgrond foetsie na bestemmingswijziging: verborgen gebrek of niet’ (commentaar bij Rb. Gent 5 juli 2007), *TOO* 2012, 181-183.

<sup>8</sup> Zie daarover F. HAENTJENS, ‘Aspecten van ruimtelijke ordening in bouw-, koopverkoop- en huurovereenkomsten’, *TMR* 2008, 432-433.

den liggend en normaal onderzoek uit te voeren. Zij kunnen bijgevolg geen aanspraak maken op de vrijwaring voor verborgen gebreken aan het gebouw'.<sup>9</sup>

## **Prijsvermindering**

Ontdekt de koper een verborgen gebrek, dan heeft hij de keuze: ofwel wordt de verkochte zaak teruggegeven en moet de volledige aankoop prijs terugbetaald worden, ofwel wordt de verkochte zaak behouden en moet (slechts) een deel van de aankoop prijs terugbetaald worden.<sup>10</sup> Dit gedeelte van de prijs wordt meestal door een deskundige bepaald,<sup>11</sup> wat niet wil zeggen dat de rechter gebonden is door diens prijsbepaling. Hij oordeelt daarover onaantastbaar.<sup>12</sup>

Uit het besproken arrest blijkt dat de koper kiest voor de tweede optie, en de terugbetaling wil van een gedeelte van de prijs. Hét 'hete hangijzer' was evenwel de vraag hoe die prijsvermindering moest begroot worden? De koper vordert een bedrag van 462.875,00 € en steunt zich daarvoor op een (gerechtelijk) deskundigenverslag. Daarin had de (in eerste aanleg door de rechtbank van eerste aanleg te Leuven aangestelde) gerechtsdeskundige dit bedrag begroot als de waardevermindering die zou voortvloeien uit de afbraak van 13 niet vergunde kamers in de achterbouwen. Het hof van beroep verwerpt evenwel die berekeningswijze: *'Het gedeelte van de prijs bedoeld in artikel 1644 van het Burgerlijk Wetboek kan bepaald worden op grond van de werkzaamheden die nodig zijn om de verborgen gebreken te verhelpen, zonder rekening te houden met de prijs waartegen het pand achteraf wordt doorverkocht. Die redenering kan in deze echter niet gevolgd worden. Het gebrek bestond erin dat een deel van de verkochte gebouwen was opgetrokken zonder dat een vergunning was afgeleverd. Dat niet-vergund zijn kon niet worden 'hersteld', nu minstens een deel van de gebouwen niet had kunnen vergund worden (de tuinzone, voorbij de 15 meter bouwdiepte). De prijsvermindering kan in dit geval dus alleen bepaald als het verschil tussen wat (de koper) nu heeft betaald in 1995 (...) en wat zij zou hebben betaald in 1995 voor het zelfde goed indien zij zou hebben geweten dat er geen vergunningen waren afgeleverd'*. Nu het hof van beroep dergelijke begroting niet terugvond in de reeds neergelegde deskundigenverslagen, wordt in de zaak reeds voor de derde keer een gerechtsdeskundige aangesteld. Hopelijk is de derde keer ditmaal ook de goede keer?

(Frederik Haentjens)

(Brussel 26 november 2013)

(Schade en aansprakelijkheid)  
(Leuven) (provincie Vlaams-Brabant)

(Quote : *'Het begrooten van de prijsvermindering voor onherstelbare stedenbouwkundige gebreken is geen sine-cure.'*)

---

<sup>9</sup> Brussel 20 november 2007 (1<sup>e</sup> Kamer), inzake 2003/AR/101, [www.cass.be](http://www.cass.be).

<sup>10</sup> Artikel 1644 BW.

<sup>11</sup> Artikel 1644, in fine BW.

<sup>12</sup> Cass. 20 april 2012, RW 2013-14, 625; A. CHRISTIAENS, 'Art. 1644 BW', in X, *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, losbl., 10 p.